



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.218.655 - SC (2010/0199794-6)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE : ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADOR : VITOR ANTÔNIO MELILLO E OUTRO(S) - SC007863
AGRAVADO : LUIZ CARLOS SOARES
ADVOGADO : IRINEU JOSÉ RUBINI E OUTRO(S) - SC001854

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. REVISÃO DO ATO DE APOSENTADORIA. SUPRESSÃO DA GRATIFICAÇÃO DE DEDICAÇÃO EXCLUSIVA. ORDEM CONCEDIDA, EM FACE DA DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA E DA VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. ACÓRDÃO RECORRIDO COM BASE EM FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL. NÃO INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto contra decisão monocrática publicada em 20/09/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.

II. Trata-se, na origem, de Mandado de Segurança, no qual o impetrante objetiva "a declaração de nulidade do ato que excluiu a gratificação de dedicação exclusiva de seus proventos, conforme orientação do Tribunal de Contas, uma vez que, além de ter ocorrido a decadência administrativa, houve a supressão da verba sem a possibilidade de apresentação de defesa".

III. O Tribunal de origem concedeu a ordem, acolhendo os dois argumentos trazidos pelo impetrante, em desfavor do ato apontado como ilegal, praticado pelas autoridades impetradas (decadência administrativa e não observância do contraditório e da ampla defesa, no âmbito administrativo, na forma do art. 5º, LV, da CF/88).

IV. No caso concreto, o Tribunal de origem examinou os fatos da causa, tanto sob a ótica da decadência do direito de a Administração anular seus atos, como da perspectiva da nulidade do procedimento administrativo por ela adotado, por ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, conforme art. 5º, LV, da CF/88, e concluiu, seja por um motivo ou pelo outro, pela existência de lesão a direito líquido e certo do impetrante, ora agravado, a ser amparado na impetração.

V. Existindo fundamento de índole constitucional, suficiente para a manutenção do acórdão recorrido, cabia à parte recorrente a interposição do imprescindível Recurso Extraordinário, de modo a desconstituí-lo. Ausente essa providência, o conhecimento do Especial esbarra no óbice da Súmula 126/STJ, segundo a qual "É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta-se em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário". Precedentes do STJ.

VI. Agravo interno improvido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 07 de fevereiro de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.218.655 - SC (2010/0199794-6)

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de Agravo interno, interposto pelo ESTADO DE SANTA CATARINA, em 30/09/2016, contra decisão de minha lavra, publicada em 20/09/2016, assim fundamentada, **in verbis**:

"Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo ESTADO DE SANTA CATARINA, em 22/01/2009, com fundamento nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, assim ementado:

"MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. MODIFICAÇÃO DO ATO APOSENTATÓRIO PARA SUPRESSÃO DO BENEFÍCIO DENOMINADO GRATIFICAÇÃO DE DEDICAÇÃO EXCLUSIVA. ORDEM PROLATADA PELA CORTE DE CONTAS ESTADUAL DEVIDAMENTE CUMPRIDA PELA MUNICIPALIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA **AD CAUSAM** DAS AUTORIDADES MUNICIPAIS. PREFACIAL RECHAÇADA.

1, Bem se sabe que "em mandado de segurança, a legitimidade passiva da autoridade coatora é aferida de acordo com a possibilidade que detém de rever o ato acoimado de ilegal, omissos ou praticado com abuso de poder" (MS n. 9244/DF, Min. Castro Meira).

2. **In casu**, a providência que teria ferido direito líquido e certo do autor emanou do presidente do Tribunal de Contas Estadual e foi levada a efeito pelo Prefeito Municipal, bem como pelo Secretário Municipal da Administração, o que impõe o reconhecimento da legitimidade de tais autoridades.

DECADÊNCIA. ALTERAÇÃO DOS PROVENTOS DA APOSENTADORIA DOZE ANOS APÓS A OUTORGA DAQUELA. EXEGESE DO ART. 54 DA LEI N. 9.784/99. PRAZO DE 5 (CINCO) ANOS PARA A REALIZAÇÃO DE TAL ATO. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (MS N. 24.448/DF), DO STJ E DESTA CORTE. COMUNICAÇÃO, ADEMAIS, DA ALTERAÇÃO DO ATO APOSENTATÓRIO SEM A CONCESSÃO, AO IMPETRANTE, DE OPORTUNIDADE PARA DEFENDER-SE. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA NÃO OBSERVADOS. ILEGALIDADE MANIFESTA. ORDEM CONCEDIDA.

1. A inércia do Tribunal de Contas que retarda a apreciação do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pedido de registro de aposentadoria por mais de uma década permite, estreme de dúvida, a constituição de uma situação de fato revestida de forte aparência de legalidade.

2. Modificar-se o ato após tão longo tempo implica em inarredável violação ao direito à segurança jurídica, que goza de **status** constitucional. Justamente a fim de evitar tais absurdos, doutrina e jurisprudência convergiram na fixação de um prazo de cinco anos para a revisão do ato administrativo, salvo comprovada má-fé, e que veio a ser inserto no ordenamento legal pela Lei Federal n. 9.784/99.

3. Logo, mesmo aqueles que entendem pela inaplicabilidade da legislação em tela aos atos de aposentadoria, porque de natureza complexa, proclamam que "é até intuitivo que a manifestação desse órgão constitucional de controle externo há de ser formalizar em tempo que não desborde das pautas elementares da razoabilidade. Todo o Direito Positivo é permeado por essa preocupação como o tempo enquanto figura jurídica, para que sua prolongada passagem em aberto não opere como fator de séria instabilidade inter-subjetiva ou mesmo intergrupar. Quer dizer: a definição jurídica das relações interpessoais ou mesmo coletivas não se pode perder no infinito. Não pode descambar para o temporalmente infundável. A própria Constituição de 1988 dá conta de institutos que têm no perfazimento de um certo lapso temporal a sua própria razão de ser [...]" (MS 24.448/DF, rel. Min. Carlos Britto). Por isso o entendimento de que, ultrapassado o prazo quinquenal, é imperativo "convocar os particulares para participar do processo de seu interesse, a fim de desfrutar das garantias do contraditório e da ampla defesa" (precedente retrocitado).

4. Daí que a Seção Civil da Corte espousa a firme convicção, coerente com os princípios da razoabilidade e da segurança jurídica, de que nem mesmo a cientificação e a participação do servidor no processo administrativo de registro do ato de aposentadoria, se ultrapassado o quinquênio, legitima o ato de anulação pela via administrativa, salvo os casos de má-fé.

5. Deveras, 'é certo que o aposentado há de ser cientificado e a ele tem de ser oportunizado o princípio do contraditório e da ampla defesa. Porém, se ao final do processo administrativo não restar configurada qualquer ilicitude ou má-fé, v.g., declaração falsa de tempo de serviço ou apresentação de documento inidôneo, passa a ser irrazoável e temerária a decisão administrativa tomada em prejuízo do servidor que não concorreu para o equívoco da Administração" (Reexame



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Necessário em Mandado de Segurança n. 2007.058546-8, rei. Des. Luiz César Medeiros).

6. E, quanto à relevância do princípio da segurança jurídica, é importante registrar a lição de Gilmar Mendes, colacionada na Apelação Cível em Mandado de Segurança n. 2007.031502-9: "No âmbito do Direito Administrativo tem-se acentuado que, não raras vezes, fica a Administração impedida de rever o ato ilegítimo por força do princípio da segurança jurídica. Nesse sentido, convém mencionar o magistério de Hans-Uwe-Erichsen: 'O princípio da legalidade da Administração é apenas um dentre os vários elementos do princípio do Estado de Direito. Esse princípio contém, igualmente, o postulado da segurança jurídica (Rechtssicherheit und Rechtsfriede) do qual se extrai a idéia da proteção à confiança. Legalidade e segurança jurídica enquanto derivações do princípio do Estado de Direito têm o mesmo valor e a mesma hierarquia, Disso resulta que uma solução adequada para o caso concreto depende de um juízo de ponderação que leve em conta todas as circunstâncias que caracterizam a situação singular (ERICH-SEN, Hans-Uwe; MARTENS, Wolfgang. Allgemeines Verwaltungsrecht. 6. Ed. Berlin, p. 240)" (MENDES, Gilmar Ferreira. Jurisdição Constitucional. São Paulo. Saraiva, 1996. P. 261, nota 56, apud SILVA, Almir do Couto e. O Princípio da Segurança Jurídica (Proteção à Confiança) no Direito Público Brasileiro e o Direito da Administração Pública de Anular seus Próprios Atos Administrativos: o Prazo Decadencial do ar. 54 da Lei do Processo Administrativo da União (Lei n. 9.784/99), Revista Brasileira de Direito Público, v. 6, jul/set. Porto Alegre, 2004. p. 18)" (ACMS n. 2007.031502-9, deste Relator)" (fls. 235/237e).

Alega o recorrente, nas razões do Recurso Especial, ofensa ao art. 54 da Lei 9.784/99, além de dissídio jurisprudencial, aos seguintes fundamentos:

"RESUMO DO CASO CONCRETO

O mandado de segurança foi impetrado por LUIZ CARLOS SOARES contra ato do PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SANTA CATARINA, consubstanciado na denegação do registro do seu ato de aposentadoria.

O Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina houve por bem de conceder a ordem, firme na aplicação do art. 54 da Lei Federal n. 9.784/99, que trata da decadência administrativa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O acórdão, ao desconsiderar a natureza do ato de aposentadoria e aplicar a decadência da Lei Federal n. 9.784/99, divergiu de jurisprudência consolidada do STJ e do STF.

DA DIVERGÊNCIA

Houve prequestionamento, uma vez que o dispositivo de lei federal foi expressamente citado no corpo do acórdão. E, tocante à divergência em torno do referido dispositivo legal, o acórdão foi enfático no sentido de que doutrina e jurisprudência convergiram na aplicação da Lei Federal n. 9784/99.

O acórdão, todavia, diverge frontalmente de precedente do STF. No acórdão (anexo) proferido no Mandado de Segurança n. 25.409-2, publicado no repertório autorizado LEX STF vol. 29, nº 342/2007, página 142/164, a Excelsa corte é peremptória:

"Tribunal de Contas da União: controle externo: não consumação de decadência administrativa, por não se aplicar o prazo previsto no art. 54 da Lei 9.784/99, dado o não aperfeiçoamento do ato complexo de concessão."

A igualdade fática do acórdão recorrido com o paradigma acima citado é indubitosa. **Tanto um como o outro tratam da possibilidade de revisão de ato de aposentadoria - de natureza complexa - enquanto não registrado no Tribunal de Contas. O acórdão recorrido impede a revisão do ato, ainda que não registrado no Tribunal de Contas, em face da decadência, nos termos ao artigo 54 da Lei Federal n. 9.784/99. Já o STF, como visto acima, em sentido oposto, afasta a aplicação do referido dispositivo legal, haja vista a natureza complexa do ato.**

O acórdão recorrido também diverge de precedente do STJ fixado nos autos do Agravo Regimental no Recurso em mandado de Segurança n. 23.341 - RS - 2006/0274682-9 DJe 04/08/2008 (cópia autêntica anexa retirada do sítio da Corte). O STJ firmou:

"O ato que concede aposentadoria a servidor público é complexo, consoante jurisprudência do STF e STF. Nesse sentido, não há que se falar em decadência para a Administração negar registro do benefício antes da manifestação do Tribunal de contas."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Do corpo do acórdão, retira-se:

"O Supremo Tribunal Federal tem entendimento no sentido de que o ato de aposentadoria configura ato administrativo complexo, aperfeiçoando-se somente com o registro perante o Tribunal de Contas.

Assim, o ato que defere a aposentadoria está submetido à condição resolutiva, por isso que não se operam os efeitos da decadência antes da integração da vontade final da Administração,~ por intermédio do Tribunal de Contas." (Grifo nosso)

Também neste precedente do STJ a igualdade fática com o caso dos autos é indubitosa. **A corte apreciou ação contra o ato de Tribunal de Contas que denegou registro de aposentadoria, hipótese exatamente idêntica ao caso dos autos. O STJ, ao contrário do Tribunal Catarinense, afastou a decadência, uma vez que se trata de ato complexo.**

O cotejo analítico acima, entre a decisão recorrida e os precedentes do STF e MT, revelam clara divergência acerca da incidência da decadência prevista no artigo 54 da Lei 9.784/99. Tal divergência enseja o seguimento do presente recurso ao STJ, para que, no exercício de sua competência jurisdicional, faça prevalecer a orientação traçada pelo STF e pelo próprio STJ

DA CONTRARIEDADE À LEI FEDERAL

Conforme reiterada jurisprudência, aplicar dispositivo de lei à hipótese fática e jurídica que não comporta tal incidência significa contrariar os termos da norma legal, para efeito da letra "a", do inciso III, do artigo 105 da CF.

Assim, o acórdão recorrido, ao decidir pela aplicação da decadência prevista no artigo 54 da Lei Federal n. 9.784/99 na hipótese de ato administrativo complexo que não se aperfeiçoou (aposentadoria não registrada no Tribunal de Contas), contrariou os termos da própria norma, ensejando o presente especial.

Espera-se que o STJ, na sua função de zelar pela inteireza positiva da legislação federal, afaste a aplicação do artigo 54 da Lei Federal n. 9.784/99 na hipótese dos autos" (fls. 274/276e).

Contrarrazões, a fls. 294/309e, pugnando pelo não conhecimento do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recurso, ante os óbices das Súmulas 283/STF e 126/STJ, ou, caso assim não entenda, pelo seu desprovimento.

O recurso foi, inicialmente, inadmitido na origem (fls. 314/316e), sendo, posteriormente, por decisão da Ministra ELIANA CALMON, então Relatora, nos autos do Ag 1.294.679/SC, determinada a subida do presente Recurso Especial, "sem prejuízo de novo exame acerca de seu cabimento, a ser realizado no momento processual oportuno" (fl. 320e).

A irresignação não merece prosperar.

Por oportuno, trago à colação os seguintes excertos do acórdão recorrido:

"Exsurge dos autos que o servidor aposentou-se em 4 de agosto de 1995, por meio da Portaria n. 945/95 (fl. 31), percebendo, desde aquela época, a denominada gratificação de dedicação exclusiva.

Todavia, o ente público municipal, motivado pela decisão do Tribunal Pleno da Corte de Contas do Estado - que considerou irregular o ato aposentatório do requerente a fim de ser excluída a citada benesse -, determinou a modificação, a partir do exercício de 2007, da Portaria concessiva do benefício ao servidor.

Vê-se claramente, então, que, entre a outorga do benefício e a sua anulação, decorreram aproximadamente 12 (doze) anos, o que impõe o acolhimento da tese de que o ato praticado pela administração pública é ilegal, porquanto praticado depois do prazo decadencial de cinco anos.

(...)

Assim, tem-se que também no presente caso o direito de a Administração anular o ato em comento, de fato, decaiu.

Acrescente-se que neste caso também não houve alegativa de que o servidor agiu de má-fé, nem que tenha participado do processo administrativo de registro do ato de aposentadoria, o que se torna irrelevante diante da decadência, como visto.

Finalmente, ressalta-se que, ainda que não se reconhecesse o instituto da decadência, a revisão do ato aposentatório deu-se sem observância do contraditório e da ampla defesa.

Extrai-se das provas carreadas aos autos que o impetrante teve a gratificação de dedicação exclusiva suprimida de seus proventos para, somente depois, ser cientificado a fim de apresentar defesa no âmbito administrativo (fls. 34 a 37).

Ora, em nenhum momento o impetrante foi comunicado da alteração de sua aposentadoria antes da supressão do benefício, o que leva ao seguinte questionamento: para quê



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ofertar defesa no processo administrativo se, antes mesmo de serem analisadas as assertivas do impetrante, já houve um pré-julgamento?

À evidência, que a concessão de prazo para defesa na via administrativa traduziu-se, no caso vertente, somente em ato pro forma, em que não há real utilidade prática.

Portanto, a infringência aos princípios do contraditório e da ampla defesa mostra-se clara, conforme este Relator assentou em processo

similar, a saber:

Não obstante isso, verifica-se que em nenhum momento o impetrante teve oportunidade de contestar a decisão exarada pelo Tribunal de Contas, nem mesmo a determinação da Prefeitura do Município de Herval d'Oeste, revelando ausência do devido processo legal, bem como contraditório e ampla defesa no procedimento administrativo.

Logo, tal ato é completamente ilegal, porque ofende os princípios do contraditório e da ampla defesa previstos para o processo judicial e o administrativo, conforme artigo 5º, LV, da Constituição Federal.

Eis a lição pretoriana aplicável ao caso em tela:

APOSENTADORIA - PROVENTOS - ALTERAÇÃO PELO ADMINISTRADOR. Uma vez aperfeiçoado o ato complexo alusivo à aposentadoria, com a homologação pelo Tribunal de Contas, a modificação dos proventos não prescinde da observação do devido processo legal, presente a medula deste último, ou seja, o contraditório. (RE n. 285.495/SE, rel. Min. Marco Aurélio, j. em 2-10-07) (Mandado de Segurança n. 2008.005294-8, de Capital, decisão monocrática de 13-2-08).

Logo, acolhendo-se uma ou outra argumentação lançada pelo impetrante, este conseguiu demonstrar que seu direito líquido e certo foi atingido pela decisão das autoridades coatoras, o que impõe a concessão da ordem como forma da melhor aplicação do direito" (fls. 240/248e).

De fato, tal como defendido pelo recorrente, **o entendimento**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

adotado pelo Tribunal de origem, efetivamente, distanciou-se da interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça, acerca da questão da decadência, segundo a qual o termo inicial, para a contagem do prazo decadencial, inicia-se com a prática do ato cuja anulação é pretendida pela Administração Pública, o qual, no caso concreto, por se tratar de ato de aposentadoria, ato complexo, cuja prática exige a manifestação de mais de um órgão, somente torna-se perfeito e acabado após o julgamento da legalidade de sua concessão, pela Corte de Contas (STJ, AgRg no REsp 1371576/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/02/2014; STJ, AgRg no REsp 1377444/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 05/12/2013; STJ, AgRg no REsp 1.283.915/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, DJe de 03/12/2013).

No entanto, verifica-se que o acórdão recorrido, após apreciar a decadência administrativa, prosseguiu no exame do mérito do *mandamus*, reconhecendo a nulidade do ato de revisão da aposentadoria, por ofensa aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa e da segurança jurídica.

Ocorre que, compulsando os autos, verifica-se que o recorrente nada arguiu a esse respeito, isto é, quanto ao exame do mérito pelo Tribunal a quo, não apresentando o competente recurso extraordinário, por contrariedade a preceitos constitucionais, consoante os fundamentos utilizados no acórdão recorrido.

Ora, por se tratar de fundamento de índole constitucional – atinente ao *meritum causae* –, suficiente para manutenção, no particular, do acórdão recorrido – a despeito do entendimento adotado em relação à decadência administrativa –, tendo em vista que não houve interposição do competente recurso extraordinário – de modo a desconstituir, nessa parte, o aresto, eis que se limitou o recorrente ao pleito de afastamento da decadência –, incide, na espécie, o óbice da Súmula 126/STJ, que assim dispõe:

"É inadmissível o recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário."

Nesse sentido:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROFESSOR. CUMULAÇÃO DE CARGOS. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. ACÓRDÃO ALICERÇADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL. INEXISTÊNCIA DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO AO STF. SÚMULA 126 DO STJ. ALÍNEA "C" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO.

1. Hipótese em que o recorrente pretende ver reconhecido o direito de permanecer no cargo de professor, com jornada de trabalho de 40 horas semanais, continuando a receber proventos de aposentadoria de forma integral, por ter se aposentado em outro cargo de professor, com a mesma carga horária.

2. Não ocorre a decadência do direito da Administração Pública em adotar procedimento para equacionar ilegal acumulação de cargos públicos, uma vez que os atos inconstitucionais jamais se convalidam pelo mero decurso do tempo. Precedente do STJ.

3. A controvérsia dos autos foi dirimida com fundamento constitucional, especificamente com base no artigo 37, XVI e § 1º, da Constituição Federal, de modo que sua análise em Recurso Especial é inviável, sob pena de usurpar-se a competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.

4. Não houve interposição de Recurso Extraordinário, pelo que incide a súmula 126 do STF, segundo a qual "É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário."

5. Não se conhece do dissídio jurisprudencial quando não atendidos os requisitos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ.

6. E ainda, segundo a jurisprudência do STJ, a interposição do Recurso Especial com fundamento na alínea "c" não dispensa a indicação do dispositivo de lei federal ao qual o Tribunal de origem teria dado interpretação divergente daquela assentada por outros tribunais. O não cumprimento de tal requisito, como no caso, importa deficiência de fundamentação, atraindo também a incidência do contido no enunciado 284/STF.

7. Agravo Regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1.400.398/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TURMA, DJe de 03/02/2015).

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA. ENSINO SUPERIOR. SISTEMA DE COTAS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. ARTS. 41 DA LEI N. 8.666/1993, 3º, INCISO I, E 53 DA LEI N. 9.394/1996. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DO AMPLO ACESSO À EDUCAÇÃO. FUNDAMENTO AUTÔNOMO INATACADO. SÚMULA 283/STF. ACÓRDÃO IMPUGNADO ARRIMADO EM DUPLO FUNDAMENTO. QUESTÃO CONSTITUCIONAL NÃO IMPUGNADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 126/STJ. MATRÍCULA. POSSIBILIDADE. PRETENSÃO QUE ENCONTRA ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ.

1. Revelam-se deficientes as razões do recurso especial quando o recorrente limita-se a tecer alegações genéricas, sem, contudo, apontar especificamente qual dispositivo foi contrariado pelo Tribunal a quo, fazendo incidir a Súmula 284 do STF.

2. Os artigos 41 da Lei n. 8.666/1993, 3º, inciso I, e 53 da Lei n. 9.394/1996, a despeito da oposição de embargos de declaração, não foram apreciados pela Corte local, carecendo o recurso especial do requisito do prequestionamento (Súmula 211/STJ).

3. A argumentação do recurso especial não atacou o fundamento autônomo do acórdão recorrido de aplicação dos princípios da proporcionalidade e do amplo acesso à educação, em razão da obtenção, pela recorrida, de nota suficiente para figurar dentre as vagas destinadas à ampla concorrência. Incide, no ponto, a Súmula n. 283 do STF.

4. Incide o disposto no enunciado n. 126 da Súmula desta Corte quando o acórdão proferido pelo Tribunal local decide a lide com fundamentos infraconstitucional e constitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para manter a conclusão do julgado, e a parte não interpõe recurso extraordinário.

5. A revisão da conclusão a que chegou o Tribunal de origem sobre a possibilidade de matrícula no curso técnico, tendo em vista a recorrida figurar dentre as vagas destinadas à ampla concorrência, demanda o reexame dos fatos e provas constantes dos autos, o que é vedado no âmbito do recurso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

especial, nos termos da Súmula n. 7 do STJ.

6. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1.537.567/PB, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 17/11/2015).

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, I, do RISTJ, não conheço do Recurso Especial" (fls. 344/353e).

Inconformada, a parte agravante sustenta que:

2. DAS RAZÕES PARA A REFORMA DA DECISÃO

Em que pese o devido e merecido respeito que se tem às razões da decisão agravada, ela deve ser reformada, consoante as melhores razões de direito que se pretende demonstrar no presente recurso.

2.1. Da não incidência da Súmula 126 do STJ

No que concerne à aplicação da Súmula 126 do STJ, esse entendimento não se sustenta, pois, a decisão proferida no Tribunal Estadual foi exclusivamente baseada em Lei Federal.

Conforme se depreende da decisão recorrida, o Tribunal Estadual analisou a questão referente a decadência administrativa, sob o enfoque do art. 54, da Lei 9.784/99, e foi justamente neste ponto que foi baseado o apelo especial.

Portanto, não há que se considerar que a decisão tenha mais de um fundamento suficiente e de que o Recurso Especial promova a impugnação de apenas um deles, e que não tenha sido interposto o Recurso Extraordinário quanto ao fundamento constitucional.

Inegável, pois, compreender que o tema constitucional citado, que fora mencionado no acórdão, unicamente como *obiter dictum*, não constitui fundamento autônomo para a decisão, sendo desnecessário que ele tivesse sido atacado de modo particularizado na via de Recurso Extraordinário.

(...)

Desse modo, a Súmula 126 do STJ não se aplica ao caso dos autos.

2.2. Da violação ao art. 54, da Lei 9.784/99 Superado o óbice acima afastada, no mérito o recurso especial merece ser provido, fato este reconhecido na própria decisão agravada, confira-se:

(...)

O acórdão violou o disposto no art. 54, da Lei n. 9.784/99, posto que utilizou conceito de ato jurídico perfeito erroneamente (conferindo à mera expectativa de direito, status de ato jurídico perfeito ou direito



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

adquirido).

Ocorre que o ato de aposentadoria não se consumou em 04 de agosto 1995, como faz crer o acórdão local, dado que somente em 2007 houve decisão do Tribunal de Contas do Estado considerou irregular o ato de aposentadoria.

Nesse sentido, não se pode considerar o ato concessivo de aposentadoria como ato jurídico perfeito ou direito adquirido, ou no dizer do acórdão, ato que, em razão da inércia do Poder Público, perfectibilizou-se, passando a gerar efeitos no campo de interesse individual de servidor público ou administrado, incorporando-se ao seu patrimônio jurídico.

O ato de controle externo praticado pelo Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina no caso concreto, tem amparo na Constituição Federal.

Diante disso, deve ser levado em conta que o exercício de tal atribuição constitucional não pode ser limitado pela legislação infraconstitucional que determina prazos decadenciais para a Administração Pública, e não para a atividade constitucional dos Tribunais de Contas.

Inclusive, assim sendo o acórdão recorrido diverge claramente da jurisprudência desse STJ, veja-se:

(...)

Portanto, o acórdão local viola diretamente o art. 54, da Lei Federal nº 9.784/99, primeiro por que a referida norma somente se aplica no âmbito da Administração Federal, e segundo, por que no caso dos autos trata-se de anulação/revisão do ato de aposentaria (ato complexo), que apenas se perfectibiliza com o seu registro pelo Tribunal de Contas do Estado.

2.3 Da não violação do devido processo legal e ampla defesa na espécie.

Por fim, cumpre reiterar que não há que se falar em violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa no vertente caso.

A determinação emanada do Tribunal de Contas do Estado possui caráter impositivo e vinculante em face das autoridades administrativas, não havendo qualquer juízo de discricionariedade por parte destas no respectivo ato de cumprimento.

Assim, à luz do que dispõe a Súmula Vinculante nº 3/STF, a não obrigatoriedade de observância do contraditório e ampla defesa nos processos junto ao Tribunal de Contas referentes ao registro do ato de aposentadoria se estende ao cumprimento da medida, na medida em que o órgão administrativo apenas a executará.

Nesse sentido, mostra-se evidente a necessidade de reforma do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acórdão recorrido pela presente via especial" (fls. 360/364e).

Por fim, requer a reconsideração da decisão agravada ou "seja submetido o presente recurso ao órgão colegiado competente, a fim de que seja provido o agravo interno e, ato contínuo, que seja provido o recurso especial" (fl. 364e).

Impugnação da parte agravada, a fls. 367/384e, pela manutenção da decisão agravada.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.218.655 - SC (2010/0199794-6)

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora): A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios fundamentos.

Segundo consta no relatório do acórdão recorrido, "Luiz Carlos Soares impetrou mandado de segurança contra ato praticado pelo Presidente do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina, pelo Prefeito Municipal da Capital e pelo Secretário Municipal da Administração. Objetiva com o presente processo a declaração de nulidade do ato que excluiu a gratificação de dedicação exclusiva de seus proventos, conforme orientação do Tribunal de Contas, **uma vez que, além de ter ocorrido a decadência administrativa, houve a supressão da verba sem a possibilidade de apresentação de defesa**" (fl. 238e).

O Tribunal de origem concedeu, por maioria, a segurança, acolhendo os dois argumentos trazidos pelo impetrante, em desfavor do ato apontado como ilegal, praticado pelas autoridades impetradas (decadência administrativa e não observância do contraditório e da ampla defesa no âmbito administrativo), nos seguintes termos:

"De início, cumpre analisar a questão da ilegitimidade passiva **ad causam** do Prefeito Municipal e do Secretário Municipal da Administração.

Ambos sustentam que apenas cumpriram a determinação do presidente da Corte de Contas Estadual e, por isso, este é que somente deveria figurar no mandamus.

Com efeito, a decisão pela revogação da aposentadoria do impetrante adveio do presidente do Tribunal de Contas do Estado, mas não se pode olvidar que o comando foi efetivado pelo Prefeito Municipal e pelo Secretário Municipal da Administração.

Nesse sentido, decisão da lavra do eminente Des. Luiz César Medeiros: "O Presidente do Tribunal de Contas e o Prefeito Municipal são partes legítimas para figurar no pólo passivo de ação mandamental em que se impugna o ato de retificação ou anulação de aposentadoria praticado pela autoridade municipal em cumprimento à determinação daquela Corte" (Apelação Cível em Mandado de Segurança n. 2008.023982-5, de Itajai, relator Des. Luiz César Medeiros, j. 28-8-08).

Logo, rechaça-se a prefacial suscitada.

No que tange ao mérito, adianta-se que assiste razão ao impetrante.

Exsurge dos autos que o servidor aposentou-se em 4 de agosto de 1995, por meio da Portaria n. 945/95 (fl. 31), percebendo, desde



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

aquela época, a denominada gratificação de dedicação exclusiva. Todavia, o ente público municipal, motivado pela decisão do Tribunal Pleno da Corte de Contas do Estado - que considerou irregular o ato aposentatório do requerente a fim de ser excluída a citada benesse -, determinou a modificação, a partir do exercício de 2007, da Portaria concessiva do benefício ao servidor.

Vê-se claramente, então, que, entre a outorga do benefício e a sua anulação, decorreram aproximadamente 12 (doze) anos, o que impõe o acolhimento da tese de que o ato praticado pela administração pública é ilegal, porquanto praticado depois do prazo decadencial de cinco anos.

(...)

Assim, tem-se que também no presente caso o direito de a Administração anular o ato em comento, de fato, decaiu.

Acrescente-se que neste caso também não houve alegativa de que o servidor agiu de má-fé, nem que tenha participado do processo administrativo de registro do ato de aposentadoria, o que se torna irrelevante diante da decadência, como visto.

Finalmente, ressalta-se que, ainda que não se reconhecesse o instituto da decadência, a revisão do ato aposentatório deu-se sem observância do contraditório e da ampla defesa.

Extraí-se das provas carreadas aos autos que o impetrante teve a gratificação de dedicação exclusiva suprimida de seus proventos para, somente depois, ser cientificado a fim de apresentar defesa no âmbito administrativo (fls. 34 a 37).

Ora, em nenhum momento o impetrante foi comunicado da alteração de sua aposentadoria antes da supressão do benefício, o que leva ao seguinte questionamento: para quê ofertar defesa no processo administrativo se, antes mesmo de serem analisadas as assertivas do impetrante, já houve um pré-julgamento?

À evidência, que a concessão de prazo para defesa na via administrativa traduziu-se, no caso vertente, somente em ato pro forma, em que não há real utilidade prática.

Portanto, a infringência aos princípios do contraditório e da ampla defesa mostra-se clara, conforme este Relator assentou em processo similar, a saber:

Não obstante isso, verifica-se que em nenhum momento o impetrante teve oportunidade de contestar a decisão exarada pelo Tribunal de Contas, nem mesmo a determinação da Prefeitura do Município de Herval d'Oeste, revelando ausência do devido processo legal, bem como contraditório e ampla defesa no procedimento administrativo.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Logo, tal ato é completamente ilegal, porque ofende os princípios do contraditório e da ampla defesa previstos para o processo judicial e o administrativo, conforme artigo 5º, LV, da Constituição Federal.

Eis a lição pretoriana aplicável ao caso em tela:

APOSENTADORIA - PROVENTOS - ALTERAÇÃO PELO ADMINISTRADOR. Uma vez aperfeiçoado o ato complexo alusivo à aposentadoria, com a homologação pelo Tribunal de Contas, a modificação dos proventos não prescinde da observação do devido processo legal, presente a medula deste último, ou seja, o contraditório. (RE n. 285.495/SE, rel. Min. Marco Aurélio, j. em 2-10-07) (Mandado de Segurança n. 2008.005294-8, de Capital, decisão monocrática de 13-2-08).

Logo, acolhendo-se uma ou outra argumentação lançada pelo impetrante, este conseguiu demonstrar que seu direito líquido e certo foi atingido pela decisão das autoridades coatoras, o que impõe a concessão da ordem como forma da melhor aplicação do direito" (fls. 239/248e).

Nas razões do Recurso Especial, a parte recorrente alega ofensa ao art. 54 da Lei 9.784/99, além de divergência jurisprudencial, apenas no que diz respeito à decadência.

Com efeito, não obstante as alegações do ora agravante, verifica-se que o Tribunal de origem decidiu a controvérsia também à luz dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, na forma do art. 5º, LV, da CF/88.

No caso concreto, o Tribunal de origem examinou os fatos da causa, tanto sob a ótica da decadência do direito de a Administração anular seus atos, como da perspectiva da nulidade do procedimento administrativo por ela adotado, por ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, conforme art. 5º, LV, da CF/88, e concluiu, seja por um motivo ou pelo outro, pela existência de lesão a direito líquido e certo do impetrante, ora agravado, a ser amparado na impetração.

Ao contrário do que se alega, a violação a princípios constitucionais pela Administração, reconhecida pelo acórdão recorrido, não se trata de argumento **obiter dictum**, mas de acolhimento de tese trazida na inicial do **mandamus**, eis que, consoante concluiu o julgado, "acolhendo-se uma ou outra argumentação lançada pelo impetrante, este conseguiu demonstrar que seu direito líquido e certo foi atingido pela decisão das autoridades coatoras, o que impõe a concessão da ordem como forma da melhor aplicação do direito" (fl. 248e).

Ora, consoante decidiu esta Corte, "não se há como entender que o segundo argumento foi proferido a título de **obiter dictum**. Apesar de o ponto central do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acórdão residir no reconhecimento da existência da prescrição, o outro fundamento, em que pese ser subsidiário, também adentrou no mérito da causa. (...) Assim, ao não combater também o segundo ponto de sustentação do acórdão, eventual êxito do recorrente em superar a questão da prescrição não teria qualquer utilidade. Incide, na espécie, por analogia, a Súmula 283/STF" (STJ, AgRg no REsp 1.026.238/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/05/2010).

Portanto, do que se depreende, na hipótese, a concessão da ordem somente pode ser revertida, como quer o ora agravante, mediante a análise dos dois fundamentos, constitucional e infraconstitucional, utilizados pelo Tribunal local.

Nesse contexto, como ressaltou a decisão ora agravada, tendo o acórdão recorrido fundamento constitucional, não impugnado, mediante Recurso Extraordinário, incide, no ponto, a Súmula 126 do STJ, segundo a qual "É inadmissível Recurso Especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta Recurso Extraordinário".

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÃO FUNCIONAL. NORMA PENDENTE DE REGULAMENTAÇÃO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

1. Conforme se depreende da decisão regional, a controvérsia apresentada era se manter o interstício de 18 meses para a progressão violaria o princípio da legalidade, pois a alteração procedida pela MP 479/09 (convertida na Lei nº 12.269/10) garante que, até a regulamentação da Lei, deve ser aplicado o período de 12 meses para a progressão funcional (fl. 121, e-STJ).

2. O Tribunal Regional Federal da 4ª Região, ao analisar a matéria, acolheu a pretensão da parte autora, ora agravada, de que realmente a aplicação do interstício de 18 para a progressão funcional violaria o princípio da legalidade, porquanto seria necessária a edição de regulamento para a aplicação do prazo de 8 meses de que trata a Lei 11.501, de 11/7/2007. Assim, decidiu que, para a progressão funcional da autora, deveria ser observado o prazo de 12 meses.

3. Assentado o aresto regional em fundamento de natureza constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e não tendo a parte vencida manifestado Recurso Extraordinário, é inadmissível o Recurso Especial, nos termos da Súmula 126 do STJ.

4. Agravo Interno não provido" (STJ, AgInt no REsp 1.593.783/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 07/10/2016)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCLUSÃO DE ÍNDICE INFLACIONÁRIO DETERMINADO NO TÍTULO EXECUTIVO. DECISÃO FUNDAMENTADA EM PRECEITO CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO INTERPOSTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 126/STJ. REVISÃO DE MATÉRIA DE FATO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

1. Consoante afirmado na decisão atacada, tendo o Tribunal de origem concluído pela ocorrência de erro material e, não existindo no acórdão regional elementos que indiquem ter havido reforma no critério de elaboração do cálculo de liquidação, a inversão do julgado, como propugnado, demandaria necessariamente o reexame de aspectos fáticos da causa, providência vedada nesta via, a teor do óbice contido no enunciado 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

2. Apesar de o acórdão recorrido também ter utilizado fundamento constitucional para decidir a causa, não foi interposto pelos autores recurso extraordinário, evidência que atrai o óbice da Súmula 126/STJ: "É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário".

Agravo regimental improvido" (STJ, AgInt no REsp 1.591.194/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/05/2016).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENA DE PERDIMENTO DE BEM. PROPORCIONALIDADE E BOA-FÉ. SÚMULAS 126 DESTA CORTE E 283 DO PRETÓRIO EXCELSO.

1. O julgado hostilizado está assentado em fundamento constitucional suficiente, por si só, para mantê-lo, e como a recorrente não interpôs recurso extraordinário, inafastável o óbice da Súmula 126/STJ, do seguinte teor "É inadmissível recurso especial quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário".

2. Vazia de sentido a mera afirmação de que houve proporcionalidade na pena imposta sem a construção de qualquer raciocínio que pudesse demonstrar essa proporcionalidade.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Outrossim, não enfrentado o argumento de não ter havido proveito econômico do contribuinte com a medida. Incidência da Súmula n. 283/STJ.

3. A discussão a respeito de ter havido ou não boa-fé por parte do contribuinte esbarra na incidência da Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1.469.637/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/12/2015).

Assim, incensurável a decisão agravada, que deve ser mantida, por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo interno.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2010/0199794-6

**AgInt no
REsp 1.218.655 / SC**

Números Origem: 20080017724 20080017724000100 20080017724000200 20080017724000201
201000621726

PAUTA: 07/02/2017

JULGADO: 07/02/2017

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO JOSÉ GISI

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADOR : VITOR ANTÔNIO MELILLO E OUTRO(S) - SC007863
RECORRIDO : LUIZ CARLOS SOARES
ADVOGADO : IRINEU JOSÉ RUBINI E OUTRO(S) - SC001854

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor Público Civil - Sistema Remuneratório e Benefícios - Gratificações Municipais Específicas

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADOR : VITOR ANTÔNIO MELILLO E OUTRO(S) - SC007863
AGRAVADO : LUIZ CARLOS SOARES
ADVOGADO : IRINEU JOSÉ RUBINI E OUTRO(S) - SC001854

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.